
Crónica de jurisprudencia 2012.

Derecho eclesiástico español*

Jorge OTADUY

Profesor Ordinario de Derecho eclesiástico
Facultad de Derecho Canónico. Universidad de Navarra
jorotaduy@unav.es

SUMARIO: 1. Libertad religiosa. 2. Objeción de conciencia. 3. Profesores de religión. 3.1. *Trienios*. 3.2. *Adaptación de la jornada a la demanda religiosa*. 3.3. *Experiencia docente en la asignatura a efectos de valoración de méritos*. 3.4. *Homologación de cursos de perfeccionamiento de los profesores de religión*. 4. Lugares de culto. 5. Educación para la ciudadanía. 6. Enseñanza de la religión. 7. Cuestiones fiscales. 8. Estipendios. 9. Derecho a la educación. 9.1. *Elección de centro*. 9.2. *Derecho a mantener el concierto educativo*. 10. Asistencia religiosa. 11. Nacionalidad. 12. Ofensas contra los sentimientos religiosos. 13. Seguridad Social. 14. Matrimonio. 15. Marca religiosa. 16. Patrimonio histórico (Monasterio de Sigüenza). 17. Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Condición y estatuto de refugiado en la Unión Europea. 18. Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

* La numeración marginal corresponde al Repertorio de Jurisprudencia *Westlaw* de Thomson Reuters (*Aranzadi*).

Tabla de abreviaturas

CE	Constitución española
TC	Tribunal Constitucional
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
AN	Audiencia Nacional
AP	Audiencia Provincial
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
LO	Ley Orgánica
ET	Estatuto de los Trabajadores

1. LIBERTAD RELIGIOSA

Según el Reglamento de Honores Militares de 2010 (disposición adicional cuarta), en los actos oficiales que se celebren con ocasión de honras fúnebres se podrá incluir un acto de culto católico o de la confesión religiosa que proceda, teniendo en cuenta la voluntad que hubiera expresado el fallecido o, en su caso, la que manifiesten sus familiares. Por tratarse de actos en los que se interviene en representación de las Fuerzas Armadas –añade–, la asistencia a los mismos tendrá consideración de acto de servicio.

Mediante la citada disposición (Tribunal Supremo [Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª]. Sentencia de 12 junio 2012. RJ 2012 8158) no se pretende *regular* el derecho de libertad religiosa, de manera que resulte necesaria, por afectar directamente al derecho fundamental, una norma de carácter orgánico, sino que se trata más bien de poner al día el Real Decreto que regula los Honores Militares.

Lo que establece la disposición adicional cuarta, número 1, «nada tiene que ver –sostiene el Alto Tribunal– con participación en actos religiosos de las Fuerzas Armadas, sino que se trata de un acto oficial de honras fúnebres militares de los regulados en el Título IV del Real Decreto. El militar que deba acudir a prestar esas honras fúnebres no participa, aunque esté presente, en el acto religioso que se celebre. Por ello no se vulnera el derecho del militar a la libertad religiosa y de culto. Y de ahí también que la asistencia del militar al acto concreto para el que se le designe tenga la consideración de acto de servicio».

En el apartado segundo de la misma disposición se autorizan «comisiones, escoltas o piquetes para asistir a celebraciones de carácter religioso con tradicional participación castrense» siendo voluntaria la participación de los militares, por lo que es también conforme a Derecho. En este caso, «no se trata de actos oficiales propios de las Fuerzas Armadas en los que se rindan honores militares sino de la participación de miembros de las Fuerzas Armadas en celebraciones de carácter religioso en las que tradicionalmente ha existido una participación castrense, que responden a las creencias religiosas de la sociedad española a las que se refiere el artículo 16.3 de la Constitución, generalmente vinculadas a la Iglesia Católica y cuya presencia es voluntaria para el militar designado para participar en las mismas»¹.

¹ Se rechaza el incidente de nulidad de actuaciones de la sentencia mediante Auto de 18 octubre 2012. Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª). JUR 2012 350109.

En el ámbito de los Tribunales Superiores de Justicia merecen destacarse dos resoluciones. La primera es la sentencia del TSJ de Madrid, de 30 marzo de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9ª. RJCA 2012 460), que rechaza el recurso presentado contra la prohibición de la manifestación convocada por la Asamblea vecinal de la Plaza de Lavapiés y de la Asociación Madrileña de Ateos y Librepensadores el día de Jueves Santo en las proximidades del recorrido de la procesión católica.

«Las procesiones católicas del Jueves Santo –estima la Sala– tienen una relevancia fundamental dentro del mundo católico y son merecedoras de protección, pudiendo justificar la restricción del uso de la vía pública a otros grupos de personas cuando su uso no sea compatible». La prohibición absoluta habría sido, quizá, desproporcionada, si la actora hubiera accedido a modificar el itinerario, pero la actora manifestó repetidamente el especial interés porque la manifestación discurriera por los lugares elegidos.

Por su parte, el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada, (Sala de lo Social), en sentencia de 21 de diciembre de 2011 (JUR 2012 60000) resuelve un caso de discriminación laboral por razón de religión.

Cuando la empresa tuvo conocimiento de que la actora –profesora de yoga– era miembro, en condición de monje, de una comunidad religiosa, denunciada por varias familias “por esclavizar a sus hijos”, le comunicó verbalmente que dejaría de prestar servicios y pretendió posteriormente proceder a su traslado. Se produjo una directa vulneración de derechos fundamentales, por pertenencia de la trabajadora a una comunidad religiosa; se advierte un claro nexo causal entre la enfermedad psíquica que padeció la actora como consecuencia de la actuación empresarial, de lo que se desprende un atentado a sus derechos a la integridad física o psíquica y a la libertad religiosa².

2. OBJECCIÓN DE CONCIENCIA

La invocación del derecho a la objeción de conciencia en el ámbito sanitario ha dado lugar a las tres sentencias que se reseñan (remito al epígrafe correspondiente el supuesto del rechazo por razón de las creencias personales a la asignatura educación para la ciudadanía).

En relación con ciertos aspectos que tocan al ejercicio de la objeción de conciencia al aborto se han pronunciado los Tribunales Superiores de Castilla-La Mancha y Madrid. El primero (Sala de lo Contencioso-Administrativo,

² Mediante Auto de 12 septiembre de 2012 se rechaza Recurso de casación para unificación de doctrina. (Tribunal Supremo [Sala de lo Social, Sección 1ª]. JUR 2012 330072).

Sección 2ª. Sentencia de 20 febrero. RJCA 2012 151) enjuicia determinados actos y disposiciones de la Administración de Castilla-La Mancha dictados con posterioridad a la aprobación de la ley del aborto de 2010 objeto de rechazo por el Colegio Oficial de Médicos de Toledo.

La objeción de conciencia a la práctica del aborto se limitaba inicialmente a los profesionales sanitarios directamente implicados, considerando como tales, a los efectos de la Orden, «los facultativos especialistas en ginecología y obstetricia, los facultativos especialistas en anestesiología y reanimación, los diplomados en enfermería y las matronas». La eliminación de esa referencia expresa mediante Orden posterior hizo que, a juicio de la Sala, el recurso careciera de objeto y no entrara a analizar las cuestiones de fondo que sobre el particular plantea la demanda.

Sobre la elaboración de un fichero de médicos objetores por parte de la Administración, entiende la Sala que no se alega por la parte actora precepto o doctrina que se considere vulnerada. Cuestión distinta es que se haga un uso irregular del fichero, pero esta es una cuestión que excede del objeto del recurso.

La circular dirigida a los profesionales sanitarios sobre la obligación de informar acerca de los pormenores relativos a la práctica del aborto, sin reconocimiento de la posibilidad de objeción de conciencia por parte del personal sanitario, decae en su valor tras la reforma de la Orden a la que acompañaba.

Es también el Colegio Oficial de Médicos de Toledo quien impugna ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid el Acuerdo del Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos, por el que se aprobaba el Código Deontológico Médico, según el cual, el médico que legítimamente opte por la objeción de conciencia, a la que tiene derecho, «no queda eximido de informar a la mujer (que decide recurrir al aborto) sobre los derechos que el Estado le otorga en esta materia ni de resolver, por sí mismo o mediante la ayuda de otro médico, los problemas médicos que el aborto o sus consecuencias pudiesen plantear».

Según el parecer del Tribunal Superior (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª. Sentencia de 6 julio de 2012. RJCA 2012 599), «el planteamiento de la demanda parte de estimar la objeción de conciencia como un derecho absoluto frente a cualquier otro derecho, incluso sobre el derecho a la vida pues no se puede entender de otro modo que se cuestione la posibilidad de solventar un riesgo vital derivado de la práctica de una interrupción del embarazo. El problema es que la determinación del contenido del derecho es individual y es el individuo quien debe afrontar su posición frente a la norma y desde esa posición confrontar su libertad con la obligación legal que se le

impone. A priori el Colegio de Toledo no puede sostener que las obligaciones que se derivan de dicho preceptos constituyan una vulneración del artículo 16 de la Constitución porque parte de una prioridad absoluta de la objeción de conciencia que equivale a su consideración como derecho primario y absoluto que deben respetar el resto de los derechos reconocidos».

Un caso relativo a la objeción de conciencia a tratamientos médicos es el que resuelve la Audiencia Provincial de Tarragona (Sección 4ª. Auto de 10 mayo. JUR 2012 237632). La decisión del juez de instancia, que ordenó realizar la transfusión sanguínea contra el parecer del paciente –si bien no llegó a realizarse– limitó su libertar ideológica. El juez de instancia, se dice, «tomó una decisión con finalidades indiscutiblemente benéficas pero con un sesgo paternalista que no resulta compatible con el valor de la autonomía personal y del libre desarrollo de la personalidad que se sitúan como guías de interpretación y aplicación de los derechos a la vida, la integridad corporal y, desde luego, la libertad ideológica y religiosa que garantizan nuestra Constitución y los Tratados internacionales». Y añade, «la cuestión no residía, en el caso, en hacer prevalecer el derecho a la vida sino valorar, ponderando, si (la paciente) ejercía con adecuada y suficiente competencia su derecho a vivir según sus convicciones y, en esa medida, de asumir de forma responsable las consecuencias de su opción».

3. PROFESORES DE RELIGIÓN

3.1. *Trienios*

Continúa viva la controversia que se viene arrastrando desde la entrada en vigor, en 2007, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) y del RD 696/2007, por el que se regula la relación laboral de los profesores de religión, sobre el derecho de los profesores de religión católica a cobrar el complemento de antigüedad o trienios desde el inicio de su relación de servicio. Algunos Tribunales Superiores, como los de Madrid y Andalucía, reconocieron en algunos casos ese derecho. Argumentan, en sustancia, que tal solución se corresponde con una interpretación sistemática de los artículos 25.2 y 27 del EBEP en relación con la adicional tercera de la LO 2/2006, de Educación, solución que avalaría el artículo 15.6 del Estatuto de los Trabajadores, que proscribe el desigual trato de los trabajadores temporales a la hora de computarles el complemento de antigüedad.

Desde 2010 el Tribunal Supremo (Sala de lo Social, Sección 1ª. Sentencia de 10 de diciembre 2010 [RJ 2011 244] y 21 de diciembre 2010 [RJ 2011 58]) desecha este parecer a partir de una interpretación lógico-sistemática de las

normas implicadas, a saber: disposición adicional tercera, 2 de la LO 2/2006, de Educación, RD 696/2007, de 1 de junio, artículos 2 y 4; y EBEP artículos 25.2 en relación con el 27, 4 y 7. En conclusión, el Alto Tribunal estima que tanto la adicional tercera de la Ley Orgánica 2/2006, como el Real Decreto 696/2007, insisten en el carácter laboral de la relación de los profesores de religión y en que los que estaban en activo al tiempo de entrar en vigor el RD citado se convertían en trabajadores indefinidos con relación laboral. Por tanto, si tienen la condición de personal laboral por mandato legal, no les puede ser de aplicación el artículo 25.2 del EBEP, precepto que, como señala su rúbrica, sólo es aplicable a los funcionarios interinos, condición que no tienen los profesores de religión, cuya relación es calificada por la ley de laboral indefinida.

Por otra parte, la Ley Orgánica 2/2006 tampoco reconoce ningún derecho a los profesores de religión en orden al devengo de trienios. Esta ley no equipara a los profesores de religión a los funcionarios interinos a efectos retributivos sino a los profesores interinos, es decir, a aquellos que conforme a la normativa laboral aplicable a los contratos temporales, ocupan una plaza cubierta por personal laboral mientras esa plaza no es cubierta legal o reglamentariamente por su titular o por quien pueda ganar esa condición por medio de concurso público, cuando se trate de personal laboral con contrato indefinido al servicio de una administración pública. Funcionario interino es, en cambio, quien ocupa interinamente una plaza en la que se desempeñan funciones propias de los funcionarios de carrera.

La Sala rechaza asimismo el argumento de la discriminación *ex artículo* 15.6 ET³. No es lo mismo la relación de un funcionario que la de un contratado laboral, quien no puede acudir a la “técnica del espiguelo” para, según le interese, pretender que se le aplique una norma u otra.

³ «Los trabajadores con contratos temporales y de duración determinada tendrán los mismos derechos que los trabajadores con contratos de duración indefinida, sin perjuicio de las particularidades específicas de cada una de las modalidades contractuales en materia de extinción del contrato y de aquellas expresamente previstas en la Ley en relación con los contratos formativos y con el contrato de inserción. Cuando corresponda en atención a su naturaleza, tales derechos serán reconocidos en las disposiciones legales y reglamentarias y en los convenios colectivos de manera proporcional, en función del tiempo trabajado.

»Cuando un determinado derecho o condición de trabajo esté atribuido en las disposiciones legales o reglamentarias y en los convenios colectivos en función de una previa antigüedad del trabajador, ésta deberá computarse según los mismos criterios para todos los trabajadores, cualquiera que sea su modalidad de contratación».

Insiste en 2012 el Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Social, Sección 2ª. Sentencia de 11 abril [AS 2012 1537]) en que «los profesores de religión tienen derecho a percibir los trienios por los servicios prestados antes de la entrada en vigor del EBEP, pasando tal derecho a formar parte de las condiciones que rigen la prestación de sus servicios, lo que no cambia con la posterior entrada en vigor del Real Decreto 696/2007, de 1 de junio, por el que se regula la relación laboral de los profesores de religión prevista en la disposición adicional tercera de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (remite a la doctrina de la Sala en sentencias de 15 de julio de 2009, de 29 de octubre de 2008 y 27 de noviembre de 2008 [AS 2009 450]). Los profesores de religión no funcionarios de cuerpos docentes prestan sus servicios en régimen laboral con sujeción al Estatuto de los Trabajadores, de acuerdo con la LO 2/2006 de 3 de mayo, DA 3ª, de modo que los profesores que vieran impartiendo la enseñanza, ya tenían derecho a las retribuciones de los profesores interinos, por lo que al entrar en vigor el Estatuto del Empleado Público, Ley 7/2007, de 12 abril se rigen por sus artículos 23 y 25, y se les aplican los trienios correspondientes a los servicios prestados antes de la entrada en vigor del Estatuto con efectos de la vigencia de este último, lo que no se ve alterado por el RD 696/2007 Disposición Adicional Única, en que se les conceptúa desde ese momento contratados por relación laboral indefinida, manteniéndose las condiciones precedentes, entre las que está el derecho a los trienios por antigüedad, aplicable por otra parte en virtud del imperativo del art. 15.6 ET, que impide diferenciar entre personal fijo y temporal cuando sus condiciones no estén en función de la temporalidad o de las especiales características de la prestación, y en aplicación de la correspondiente Directiva comunitaria contraria a la discriminación por razón de la temporalidad del vínculo».

En recurso de casación se anula sentencia del Tribunal Superior de Andalucía, Sede en Sevilla, que, con análogos argumentos a los empleados por el de Madrid, dictó sentencia en fecha 2 de noviembre de 2011. Con la referencia como sentencia de contraste de la dictada por la Sala IV de 10 de diciembre de 2010 [RJ 2011 244], en fecha 25 septiembre 2012 (Sala de lo Social, Sección 1ª, [RJ 2012 9617]) reitera que los profesores de religión católica pasaron a tener la condición de personal laboral de carácter indefinido por mandato legal con la entrada en vigor del RD 696/2007. Ello impide que les pueda ser de aplicación el art. 25.2 EBEP, dado que el mismo sólo afecta a los funcionarios interinos.

Merece destacarse la importante sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social, Sección 1ª, de 7 junio 2012 [RJ 2012 6839]), dictada por el Pleno,

en relación con un conflicto colectivo de los profesores de religión de la Comunidad de Madrid (hay Voto particular). Vuelve, de nuevo, sobre si la antigüedad de los profesores de religión católica debe someterse al art. 25.2 del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) o a la legislación laboral⁴. Constata las respuestas desestimatorias resolviendo procesos individuales de reclamación salarial. En el presente proceso de conflicto colectivo el recurso de casación interpuesto por el Sindicato demandante no se limita a pedir el reconocimiento de la antigüedad a favor de dichos profesores con fundamento en el art. 25.2 del Estatuto Básico del Empleado Público que reconoce ese derecho “a los funcionarios interinos”, sino si a la vista del régimen jurídico actualmente aplicable a los mismos debe interpretarse que, siendo tales profesores claramente personal laboral, puede sin embargo seguir interpretándose la normativa general que les es aplicable en el sentido tradicionalmente aceptado de su equiparación retributiva a los funcionarios interinos en la Comunidad de Madrid, partiendo de la base de que en esta Comunidad se les sigue retribuyendo como si fueran funcionarios de tal condición.

La Sala procede a un detenido estudio del régimen regulador de las relaciones que han unido a estos profesores con su empleadora, la Administración Pública, a lo largo de treinta años y concluye que es el momento de terminar la equiparación histórica a los funcionarios interinos en materia retributiva y de reconocerles la capacidad negociadora de todos los trabajadores ex art. 82 y ss. ET, como ya ha sucedido en algunas comunidades autónomas en que los profesores de religión católica están incluidos en el convenio de personal laboral al servicio de la correspondiente Administración.

Queda por resolver lo relativo a la “excepción madrileña”. En esta Comunidad, en efecto, el régimen retributivo de los profesores de religión, a pesar de la nueva regulación general como trabajadores por cuenta ajena, viene establecido por una norma administrativa que les reconoce unas retribuciones equiparables a las de los funcionarios docentes de carácter interino que no incluye la retribución de los trienios, «y, siendo ello así, no existe razón alguna por las que negarles el derecho que reclaman, pero no porque les sea de apli-

⁴ Según la norma citada, «se reconocerán los trienios correspondientes a los servicios prestados antes de la entrada en vigor del presente Estatuto que tendrán efectos retributivos únicamente a partir de la entrada en vigor del mismo». Se recuerda que la Disp. Ad. 3ª.2 de la LOE 2/2006 establece que los profesores de religión, aunque presten servicios en régimen de contratación laboral con las respectivas Administraciones competentes, de conformidad con el Estatuto de los trabajadores, perciben las retribuciones que correspondan en el respectivo nivel educativo a los profesores interinos.

cación el art. 25 del EBEP en cuanto reconoce el derecho a percibir trienios a los funcionarios interinos, ni siquiera por aplicación de lo previsto en la Disposición transitoria tercera de la LOE, sino porque si perciben de la Administración unos salarios como si fueran funcionarios interinos sin serlo, habrá de abonarles las mismas retribuciones a las que tienen derecho los funcionarios interinos mientras esta situación subsista». Es legítimo en este caso invocar el principio de igualdad del art. 14 de la Constitución y la exigencia de que se acomode la propia Administración a las consecuencias que derivan de sus actos propios como derivación del principio de buena fe que preside todo nuestro ordenamiento jurídico.

3.2. Adaptación de la jornada a la demanda religiosa

Algunos tribunales superiores han venido manteniendo la tesis de que, sea cual fuere la modalidad de contratación a la que hubieran estado vinculados los profesores de religión antes de la entrada en vigor de la nueva normativa de 2007, con la publicación de ésta pasan, de forma automática y sin necesidad de celebrar un nuevo contrato –sin constituir una nueva relación laboral diferente a la que venían disfrutando salvo por su carácter de indefinida–, a ser considerados como trabajadores por tiempo indefinido, con la misma jornada completa que tenían, con los derechos y deberes inherentes a tal condición. Entre ellos habría que destacar el derecho a que las modificaciones sustanciales de su relación laboral estén motivadas por la Administración y que se sigan para ello los trámites del artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores.

No es así. El Tribunal Supremo, en Sentencia de 19 de julio de 2011 (RJ 2011 7051), a la que remiten las de 23 de enero y 18 de abril de 2012, por ejemplo, señala que, como se infiere de la normativa aplicable (DA 3^a LO 2/2006, de 3 de mayo y art. 2 del RD 696/2007, de 1 de Junio, «las Administraciones competentes determinan, a la vista de las necesidades de cada centro al inicio del curso escolar, la duración de la jornada». Ello supone que la jornada de los profesores puede no mantenerse inalterable a lo largo de la relación laboral, pues las Administraciones determinan para cada profesor la duración de la jornada para el curso escolar. Fijación que se efectúa sin necesidad de acudir a las normas sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo establecidas en el artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores, puesto que, en realidad, no se trata de una modificación sustancial sino del cumplimiento de una característica de este tipo de contratos, cual es la variabilidad de la jornada, en atención a las necesidades de los centros.

Dadas las peculiares y extraordinarias características de la enseñanza religiosa escolar, las condiciones de trabajo de los docentes «no se encuentran consolidadas» y la adecuación de la jornada y de los horarios a esas circunstancias cambiantes de la especialidad de la asignatura «es una constante prácticamente inherente a la misma». Esta es una de las principales consecuencias de lo que, aunque no esté configurada expresamente por ley como una relación especial a los efectos del art. 2.1.i) del ET, sí puede calificarse como “objetivamente especial”.

3.3. *Experiencia docente en la asignatura de religión a efectos de valoración de méritos*

La circunstancia de que entre las especialidades para la provisión de plazas correspondientes a los cuerpos docentes no se encuentre la de profesor de religión no es óbice para que la experiencia adquirida mediante la impartición de esta asignatura sea tomada en cuenta en los correspondientes concursos de méritos. Así lo afirma una vez más el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª. Sentencia de 6 de marzo 2012 [RJ 2012 5037]): a efectos de valoración de méritos, «es ajustada a derecho la decisión de computar como experiencia docente la referida a la enseñanza de la asignatura de religión» (remite a sentencias de 17 de julio 2006 [RJ 2006 5353] y 25 de septiembre 2006 [RJ 2006 6439]). No hay vulneración, por tanto, de los principios de igualdad, mérito y capacidad por el hecho de valorar la experiencia docente adquirida como profesor de religión, aun cuando no existe dicha especialidad, frente a los demás participantes en el proceso selectivo que sí han obtenido una especialidad. La mencionada infracción nunca podría derivarse del acto de valoración de méritos, sino, en su caso –sostiene la Sala–, «del hecho de vincular la contratación laboral de los profesores de religión por las Administraciones educativas a la previa declaración eclesiástica de idoneidad, es decir, a criterios religiosos o confesionales». En otros términos, lo que realmente se cuestiona con ese planteamiento no tiene que ver propiamente con la experiencia docente en sí, sino con el acceso a la función. Y tal cuestión ha sido resuelta en sentido negativo por el Tribunal Constitucional, en su Sentencia núm. 38/2007, de 15 de febrero, que justifica razonablemente la exigencia para la contratación de estos profesores del requisito de hallarse en posesión de la cualificación acreditada mediante la Declaración Eclesiástica de Idoneidad.

Según el Tribunal Supremo, en suma, la asignatura de religión se sujeta a las mismas prescripciones que las demás asignaturas fundamentales, sin otro

elemento diferenciador que el *placet* o juicio favorable del ordinario diocesano a la designación del profesor. De lo que se infiere que la experiencia docente que deriva de su impartición debe ser incluida como mérito valorable en la fase de concurso.

Incide asimismo sobre el reconocimiento de méritos de la enseñanza religiosa la sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª. Sentencia de 29 junio 2012 [RJ 2012 8166]), que resuelve el recurso de casación en interés de ley presentado por la Junta de Extremadura contra la resolución de Tribunal Superior de 29 de abril de 2010, considerada por el ejecutivo extremeño «gravemente dañosa y errónea», por lo que solicitaba se fijara como doctrina legal la siguiente declaración: «Que los méritos a los que se refiere la disposición adicional 3.2 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, no podrán ser computados como experiencia docente cuando se aspire al ejercicio de la actividad docente en cualquier otra asignatura».

El Alto Tribunal constata que en el baremo contenido en la convocatoria litigiosa aparece una amplia tipología de experiencias docentes susceptibles de ser valorada (en cuanto a niveles educativos, especialidades y centros, públicos, privados y concertados) y que el principal elemento ponderable es, con independencia de la materia impartida, el nivel o el centro, la práctica docente dentro del sistema legal educativo y el conocimiento de dicho sistema y de la organización y funcionamiento de los centros que lo imparten. «No resulta entendible –concluye– que la enseñanza de la religión no pueda ser valorable, pues quien la haya impartido demuestra el conocimiento del sistema legal educativo y del funcionamiento y organización de sus centros que se erige en el eje central del mérito de la experiencia docente»⁵.

Por lo que toca a la materia concreta de la estimación de méritos docentes, cabe referirse, finalmente, a la Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª. Sentencia de 17 abril 2012 [JUR 2012 161100]). Se impugna la Orden Ministerial 1482/2009, de 4 de junio, del Ministerio de Educación, por la que se regula la formación de listas de aspirantes a desempeñar puestos en régimen de interinidad en plazas de los cuerpos docentes, porque se considera incongruente «que sea valorada la experiencia docente como profesor de religión, cuando dicha especialidad de viene de un proceso de selección y sigue unos criterios absolutamente *sui ge-*

⁵ Mediante Sentencia de 5 julio 2012 [RJ 2012 7723]) el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) rechaza en términos semejantes otro recurso en interés de ley presentado en nombre de la Junta de Extremadura.

neris». No se aprecia, sin embargo, vulneración del principio de mérito en el acceso a las funciones públicas. Las alegaciones del demandante no ponen de manifiesto que la valoración de méritos contenida en el Anexo Primero de la Orden Ministerial recurrida vulnere lo dispuesto en el Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero, pues no es opuesta al ordenamiento jurídico ni contraria al principio de igualdad la valoración de la experiencia docente que la Orden Ministerial prevé.

3.4. *Homologación de cursos de perfeccionamiento de los profesores de religión*

La Conferencia Episcopal Española entiende que solo las confesiones religiosas, y no los poderes públicos, se encuentran legitimadas para homologar los cursos de formación permanente de los profesores de religión que contribuirán a determinar los méritos docentes y el consiguiente acceso a los destinos.

El Tribunal –se trata del TSJ de Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3^a. Sentencia de 13 de junio 2012 [RJCA 2012 655])– comienza por reconocer la legitimación activa a la recurrente –Conferencia Episcopal Española– para impugnar la convocatoria por ir referida a personas que imparten enseñanza de religión católica y a determinados méritos, como la realización de cursos de formación y perfeccionamiento, que son valorables y están relacionados con la enseñanza de la religión, que la recurrente entiende no pueden ser incluidos como méritos al no haber sido homologados o reconocidos por ella, que es quien ostenta la competencia exclusiva en la enseñanza de la religión católica.

Resuelve la Sala que no resulta conforme a derecho que los cursos de formación y perfeccionamiento sobre enseñanza religiosa «puedan ser homologados o reconocidos por las Administraciones educativas, sino que deben de serlo por las correspondientes confesiones religiosas, que son las únicas legalmente legitimadas para homologar los contenidos de la enseñanza de religión, tanto para los alumnos como para los docentes, siendo la jerarquía eclesiástica católica quien capacita a estos últimos para la enseñanza de la religión católica mediante la Declaración Eclesiástica de Competencia Académica». Esta solución «es acorde con el principio de neutralidad del Estado ante el hecho religioso a que se refiere el art. 16.3 de la Constitución que, como ha declarado el Tribunal Constitucional en sus Sentencias 24/1982, de 13 de mayo, así como en la 340/1993, de 16 de noviembre y en las de 15 de febrero de 2001 y 2 de junio de 2004 prohíbe, en aras de ese principio de aconfesionalidad, “cualquier

confusión de sujetos, actividades y fines religiosos y públicos y funciones religiosas y estatales” en el desarrollo de las relaciones de cooperación del Estado con la Iglesia católica y las demás confesiones, sirviendo, precisamente, a la garantía de su separación».

4. LUGARES DE CULTO

A juicio del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª. Sentencia de 6 de marzo 2012 [RJ 2012 5433]), no procede la aplicación de la doctrina del levantamiento del velo reclamada por el recurrente para implicar al Arzobispado de Valencia en la resolución del contrato de obra de construcción de un templo y centro ecuménico establecido con una fundación. El Arzobispado se opuso a la demanda alegando la excepción de falta de legitimación pasiva en tanto que no tiene nada que ver con la reclamación efectuada por la actora, puesto que la “Fundación Templo y Centro Ecuménico El Salvador” y el Arzobispado de Valencia «son dos entidades distintas, cada una con su personalidad jurídica propia y sus órganos de representación, siendo así que la fundación fue precisamente constituida en su día para llevar a cabo la construcción del templo, y sin que el presidente tuviera representación bastante para suscribirlo en ningún momento en nombre del Arzobispado».

La doctrina basada en el levantamiento del velo exige la acreditación de los elementos que justifican su correcta aplicación, como procedimiento para descubrir, y reprimir en su caso, el dolo o abuso cometido con apoyo en la autonomía jurídica de una sociedad, sancionando a quienes la manejan, con lo que se busca poner coto al fraude o al abuso. La demandante no prueba que el Arzobispado firmara el contrato suscrito con la actora y quedara comprometido a resultados del mismo.

En materia de licencia municipal de apertura de lugar de culto⁶, hace notar el Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª. Sentencia núm. 31/2012 de 18 enero [JUR 2012 37633]) «que una cosa es la licencia de apertura de establecimientos mercantiles o industriales y otra muy distinta la legislación urbanística que de forma general impone a los Ayuntamientos la tutela de las condiciones de seguridad, salubridad y estética de las edificaciones y de los usos allí desarrollados. La li-

⁶ La Iglesia de Dios Pentecostal Española interpuso demanda por el procedimiento especial para la protección de derechos fundamentales contra la Resolución municipal que dispuso el cese inmediato del ejercicio de actividad en el centro de culto por carecer de la preceptiva licencia de apertura.

bertad de culto impone que no se apliquen limitaciones, restricciones, gravámenes o autorizaciones distintas de las establecidas por el ordenamiento jurídico ni referidas a perspectivas ajenas a la naturaleza de la actividad religiosa (ej. licencias ambientales específicas, reglamentación de espectáculos públicos, etc.). En cambio, nada impide la exigencia de una licencia de apertura, sin los requisitos exorbitantes propios de actividades de riesgo objetivo y con regulación sectorial, con el fin de verificar las mínimas condiciones de desarrollo y las garantías de los propios usuarios y terceros». Ha de concluirse, por lo tanto, «que la confesión religiosa precisa la concesión de esta licencia de contenido urbanístico, cuya concesión es de carácter reglado, y que ha de concederse si existe compatibilidad de uso» (cita Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de abril de 1989 [RJ 1989 2924], según la cual están sujetas a licencia municipal la primera utilización de los edificios y la modificación del uso de los mismos).

El Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Pamplona (Sentencia de 29 mayo 2012 [AC 2012 1054]) estima la demanda de la Iglesia en acción declarativa de dominio respecto de una ermita inmatriculada en el Registro de la Propiedad por el Ayuntamiento, en 2009, al amparo de lo previsto en el artículo 206 de la Ley Hipotecaria. El Ayuntamiento demandado se opone a la pretensión actora negando su titularidad dominical y manteniendo que la citada ermita es de su propiedad como bien de dominio público destinado al servicio público.

Procede estimar la demanda al haberse acreditado por la Iglesia demandante la adquisición de la propiedad de la ermita litigiosa por usucapión extraordinaria. En efecto –a tenor de los hechos probados– la Iglesia ha poseído la ermita litigiosa en concepto de dueña o propietaria, con la buena fe requerida, y la posesión se ha extendido de manera incuestionable a lo largo de cuarenta años. Los actos que justificarían el uso de la ermita como depósito de cadáveres, además del culto, consta probado que se realizaron con posterioridad a que la Iglesia consumara el plazo de 40 años que requiere la usucapión extraordinaria.

5. EDUCACIÓN PARA LA CIUDADANÍA

En la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 2009, que desconoció el derecho a la objeción de conciencia a la asignatura de educación para la ciudadanía, se afirma «que los contenidos que asignan esas disposiciones generales a la materia educación para la ciudadanía han de experimentar ulteriores concreciones a través del proyecto educativo de cada centro y de los textos que se utilicen, así, como, obviamente, de la manera en que se expongan.

Proyectos, textos y explicaciones que deben moverse en el marco que hemos trazado de manera que el derecho de los padres a que se mantengan dentro de los límites sentados por el artículo 27.2 de la CE y a que, de ningún modo, se deslicen en el adoctrinamiento por prescindir de la objetividad, exposición crítica y del respeto al pluralismo imprescindibles, cobra aquí también pleno vigor (...) Es preciso insistir en un extremo de indudable importancia: el hecho de que la materia educación para la ciudadanía sea ajustada a derecho y que el deber jurídico de cursarla sea válido no autoriza a la Administración educativa –ni tampoco a los centros docentes, ni a los concretos profesores– a imponer o inculcar, ni siquiera de manera indirecta, puntos de vista determinados sobre cuestiones morales que en la sociedad española son controvertidas».

La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, en sentencia de 15 de octubre de 2010, declaró el carácter adoctrinador del libro sometido a su examen. El Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª. Sentencia de 12 noviembre 2012 [JUR 2012 392385]) anula la sentencia en virtud del recurso de casación interpuesto por la Junta de Andalucía por no considerar acreditado el carácter adoctrinador del manual.

Según el parecer de la Sala, para que una declaración de tal carácter pueda realizarse «es imprescindible que el propósito adoctrinador se plasme en el libro, que tenga una presencia, diríamos, objetiva, perceptible sin duda alguna en él». La sentencia objeto de recurso no acreditaría esa evidencia. «Aun desde el prisma crítico con el manual desde el que se manifiesta por entender fundadas las alegaciones principales de los recurrentes y el parecer de los peritos en que se apoyan, no trasluce por lo que recoge del libro, más que su carácter esencialmente expositivo, informativo, en los extremos particularmente sensibles para los padres recurrentes». No cabría identificar la “evidencia adoctrinadora” que el Alto Tribunal reclama «con interpretaciones que deducen de parte o partes del libro, extraídas de su contexto, determinados significados que, aun no estando recogidos expresamente, serían los adoctrinadores ni con la atribución de propósitos que no aparecen reflejados en sus páginas sino que responden, más bien, a suposiciones de los actores directamente relacionadas con sus creencias. Tampoco sirve a tal efecto el desacuerdo, la discrepancia o el disgusto que pueda producir su texto ni la convicción de que es mejor exponer de una manera distinta sus contenidos».

Incluso tras la sentencia de 2009, desestimatoria del derecho a la objeción de conciencia a la asignatura de educación para la ciudadanía, se han producido resoluciones judiciales favorables a ese derecho, estimando que la controversia jurídica no está finalizada. En este sentido, se hace referencia a los numerosos

votos particulares formulados frente al parecer mayoritario de la Sala, el posicionamiento discrepante de otros Tribunales Superiores de Justicia (Andalucía, La Rioja y Castilla y León) y la circunstancia de que idéntica controversia jurídica se encuentre pendiente de resolver tanto por el Tribunal Constitucional como por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

El Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª. Sentencia de 25 mayo 2012 [RJ 2012 7032], sin embargo, concluye, en aplicación de la doctrina de la Sentencia de 11 de febrero de 2009, que la asignatura de educación para la ciudadanía se ajusta a Derecho y que el deber jurídico de cursarla ha de reputarse jurídicamente válido, descartándose tanto la existencia de un derecho a la objeción de conciencia de alcance general como de un derecho a la objeción de conciencia constreñido al ámbito educativo. Hay Voto particular de González Rivas en el que reitera su conocido parecer sobre la materia.

Refiramos, finalmente, que el Tribunal Supremo resuelve las dudas surgida en la Comunidad Valenciana con motivo de las formas de organización pedagógica para impartir la materia educación para la ciudadanía, mediante sentencias (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª. Sentencias 17 de enero [RJ 2012 3132] y 13 de junio 2012 [RJ 2012 7376].

Remite a doctrina de la Sala (Sentencia de 22 noviembre 2011 [RJ 2012 2387]), según la cual «el desarrollo de la enseñanza de determinadas materias del currículo en lengua extranjera –inglés en este caso– no se puede imponer de forma generalizada en todos los centros sino formando parte de un programa que requiere del compromiso que asume el centro y que debe autorizar la autoridad educativa competente (...) y en cuanto a la opción B) prevista en la Orden impedía el conocimiento completo de la asignatura y limitaba a elección de los alumnos con los condicionantes conocidos los temas a tratar en la misma».

6. ENSEÑANZA DE LA RELIGIÓN

En materia de enseñanza religiosa escolar se han publicado en 2012 dos importantes resoluciones, referida una al bachillerato y otra a los grados de Maestro en educación primaria y en educación infantil.

La eliminación de la alternativa a la religión en bachillerato es incompatible con el tratamiento de la asignatura “en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales”, sostienen el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª. Sentencia de 20 julio 2012 [RJ 2012 7978]), que procede a declarar la nulidad del Decreto del Gobierno Vasco 23/2009, de 3 de febrero, que establece el currículo de Bachillerato, en los

preceptos que atienden a la configuración de la enseñanza de la religión en esa etapa. Al no establecerse alternativa o disciplina académica equiparable alguna «se va a generar indefectiblemente un efectivo efecto disuasorio de los alumnos (o sus padres) que potencialmente podrían elegirla».

La Audiencia Nacional, por su parte, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª. Sentencia de 19 abril 2012 [RJCA 2012 243]) admitió el recurso contencioso-administrativo en nombre y representación del Arzobispado de Zaragoza y de la Conferencia Episcopal Española contra la resolución de 18 de marzo de 2010 del Director General de Política Universitaria, dictada por delegación del Presidente del Consejo de Universidades, en materia de enseñanza de la religión católica en los Planes de Estudio correspondientes al Grado de Maestro en Educación Primaria y al Grado de Maestro en Educación Infantil de la Universidad de Zaragoza.

La parte actora solicitaba la atribución de 24 ECTS, mínimo de créditos que, según lo establecido por la Conferencia Episcopal, posibilitan al alumno que escoge cursar la enseñanza de Religión Católica y su Pedagogía ser contratado como profesor de religión católica. La Sala reconoce que la inclusión de la asignatura de religión católica en los planes de estudio debe verificarse en términos equiparables a las demás asignaturas fundamentales. «Pero dicha equiparación, añade, no puede entenderse en el sentido de identidad total, pues lógicamente cada materia tiene un contenido y extensión diversos, pero sí, al menos, debe existir una cierta homogeneidad en cuanto al tiempo o número de créditos invertidos en el estudio de cada una de las asignaturas». La valoración que se contienen en los planes de estudio recurridos a la asignatura de religión es de 6 ECTS, «igual que las otras asignaturas optativas y las básicas, por lo que la Sala estima que se ha cumplido lo establecido en el art. 4 del Acuerdo con la Santa Sede de 3 de enero de 1979, sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, y en las demás normas en las que se hace referencia al mismo, pues la asignatura de Religión tiene una valoración igual que las otras asignaturas fundamentales».

A juicio de la Sala, la pretensión de imponer a la Universidad un determinado número de créditos atentaría contra la autonomía universitaria y, por otra parte, no se cuestiona la competencia de la Iglesia para establecer los requisitos que considere pertinentes para obtener la declaración de idoneidad.

7. CUESTIONES FISCALES

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid afronta dos supuestos de hecho análogos, el primero relativo a la aplicación de la exención del Impuesto sobre Bienes Inmuebles (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª.

Sentencia de 2 de febrero 2012 [JT 2012 620]) y el segundo del Impuesto sobre el incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2^a. Sentencia de 14 junio 2012 [JT 2012 908]). En ambos casos se trata de solares o parcelas propiedad de entidades religiosas que se encontraban sin edificar y sin destino, por tanto, a las actividades que posibilitarían la exención. Hace notar la Sala el carácter mixto de estas exenciones, que exigen un elemento subjetivo y otro objetivo para poder aplicarse, como declara la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de junio de 2000: «se trata de una exención mixta, pues exige que el sujeto tributario sea la Iglesia Católica o cualquier otra Entidad sin ánimo de lucro, y que además el bien de que se trate no esté afecto a explotaciones económicas; o que esté afecto a explotaciones económicas exentas del pago del impuesto de Sociedades»⁷.

Por lo que toca a la aplicación de la exención del IVA, según el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2^a. Sentencia de 8 febrero 2012 [JUR 2012 70007]), las obras de adecuación de la residencia geriátrica de la que es titular una Fundación dependiente del Arzobispado de Toledo no pueden ser calificadas como de rehabilitación, a estos efectos. Tampoco al amparo del RDL 6/2010, de medidas de choque para el impulso de la recuperación económica y el empleo, que ha procedido a impulsar la rehabilitación de vivienda mediante la ampliación del concepto de rehabilitación estructural en el IVA (así como en el IGIC), a través de la definición de obras análogas y conexas a las estructurales, para permitir la reducción de costes fiscales de esta actividad al considerar que la posterior transmisión de la edificación rehabilitada constituye una primera entrega.

Me permito recoger, finalmente, una Resolución de la Dirección General de Tributos (núm. 1331/2012 de 18 junio [JUR 2012 279995]) relativa a la gestión del Impuesto de Sociedades.

Por una parte, las rentas de una entidad sin fines lucrativos, instrumento de la Iglesia católica, derivadas del desarrollo de actividad de enseñanza concertada y no concertada estarán exentas del Impuesto sobre Sociedades, en virtud de lo dispuesto en el artículo 7.7 de la Ley 49/2002. Y por otro lado, las rentas derivadas del arrendamiento de local a favor de otra empresa, con la finalidad de prestar el servicio de comedor a los alumnos del centro, dado que, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 3.3º de la Ley 49/2002, el arrenda-

⁷ El carácter mixto de la exención no ha cambiado con la redacción del artículo 15 de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo.

miento del patrimonio inmobiliario de la entidad no constituye, en ningún caso, explotación económica, estarán exentas en el Impuesto sobre Sociedades con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6.2 de la Ley 49/2002.

8. ESTIPENDIOS

La Audiencia Provincial de Asturias (Sección 7ª. Sentencia de 13 julio 2012 [JUR 2012 276940]) conoce un interesante caso en el que, a propósito de una reclamación de daños y perjuicios a la parroquia por incumplimiento de la obligación de realizar el funeral, habiendo hecho efectivo un abono de 25 euros, aborda el tema de la vigencia en sede civil del régimen jurídico canónico de las oblaciones u ofrendas para la celebración de misas por las intenciones de los fieles.

Dicho régimen jurídico «viene establecido en el Código de Derecho Canónico (cánones 945 y ss.), y no en normas de Derecho Civil, de tal modo que corresponde a la jurisdicción canónica y no a la civil, interpretar y aplicar dichas normas (...) conforme al cual todo sacerdote que celebra la misa puede recibir una ofrenda para aplicarla por una determinada intención, ofrenda que no tiene carácter de precio, según se deduce con claridad de los cánones 945.2 y 947, sino que tienen el carácter de contribución voluntaria al bien de la Iglesia y al sustento de sus ministros y actividades (canon 946), lo que no es incompatible con la fijación de unos máximos, a fin de que el sacerdote no pueda pedir una cantidad mayor, salvo que sea espontáneamente ofrecida, pues el sacerdote puede y debe celebrar la misa por la intención de los fieles, sobre todo de los necesitados, aunque no reciba ninguna ofrenda (canon 945.2), y aunque el canon 949 establece que el que deba celebrar y aplicar la misa por la intención de quienes han entregado ofrendas, sigue estando obligado a hacerlo, aunque la ofrenda recibida hubiera perecido sin culpa suya, se trata, en todo caso, de una obligación de eficacia canónica, no exigible en vía civil».

El compromiso de la parroquia demandada de celebrar la misa en el día y hora señalados, continúa argumentando la Sala, «es difícil conceptuarlo como una obligación unilateral, desde el momento en que es el propio actor el que pretende anudarlo a una contraprestación económica, pero es que aún en el caso de que se tratase de una promesa unilateral, no podría extrapolarse fuera del ámbito estrictamente canónico sin desnaturalizar su contenido, pues no se puede caracterizar jurídicamente un acto religioso privándolo de su espiritualidad, y ello por mucho que los fieles puedan ver en él un acto con una trascendencia social que no le otorga el Código de Derecho Canónico, que lo regula única y exclusivamente desde su naturaleza sacramental (cánones 897

a 958). Y en el caso de que se tratase de una obligación bilateral (celebración de una misa a cambio de una contraprestación económica), dado que en el ámbito civil no está contemplado el arrendamiento de servicios religiosos, al no estar estos dentro del comercio de los hombres, solo podría caracterizarse como una obligación natural, es decir como una obligación moral o de conciencia, que impediría repetir o reclamar lo pagado, pero que no otorga derecho a exigir jurídicamente su cumplimiento, uno de cuyos ejemplos lo tenemos en el artículo 1.091 del Código Civil».

9. DERECHO A LA EDUCACIÓN

9.1. *Elección de centro*

Frente a la pretensión de aumentar la *ratio* legal como medio para lograr la admisión en el centro educativo escogido por los padres, y cuyo ideario responde a la formación moral y religiosa que aquéllos pretenden para sus hijos, se acentúa una interpretación judicial tendente a la restricción del alcance del derecho. Se argumenta que la libre elección de centros es un derecho reconocido constitucionalmente en el artículo 27 pero de configuración legal. Lo que el derecho a la educación garantiza es que todos los menores puedan ser inscritos en un centro educativo en el que se reciba una enseñanza conforme a los planes educativos aprobados por las autoridades competentes, pero «sin que ese derecho pueda plasmarse en la posibilidad de que la enseñanza a recibir lo sea en un centro educativo concreto y determinado, por mucho que ofrezca una formación religiosa y moral de acuerdo con las convicciones de los padres».

De acuerdo con los criterios referidos se manifiesta el Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª. Sentencia de 25 mayo 2012 [RJ 2012, 5646]), que invalidó la sentencia de instancia, favorable al reconocimiento de la libertad de los padres.

Tampoco permite el Tribunal que prospere la demanda por la vía del principio de igualdad. Al parecer, la Administración procedió en otras ocasiones a un aumento del número de alumnos por aula, que se deniega al recurrente sin justificación. La Sala declara que con la solución propuesta «se estaría haciendo prevalecer la voluntad de los padres a la hora de escoger el centro escolar en el que hayan de escolarizarse a sus hijos, sobre el cumplimiento de los objetivos destinados a lograr una adecuada programación educativa, que corresponde realizar a la Administración, y entre cuyos objetivos se encuentra el asegurar la calidad educativa».

El Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª. Sentencia de 30 marzo 2012 [RJ 2012 5646]) ha aceptado como doctrina legal que «No es posible el aumento judicial de la *ratio* para Educación Primaria en los centros escolares sostenidos con fondos públicos por encima del límite fijado por el art. 157.1 a) de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, con fundamento en el derecho a la libre elección de centro escolar ni en el derecho de los padres a que los hijos reciban la educación moral y religiosa que esté acorde a sus propias convicciones».

9.2. *Derecho a mantener el concierto educativo*

El hecho de que existan plazas libres en un colegio público no es motivo para reducir unidades en centros concertados que tienen suficiente demanda. Así se expresa el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª. Sentencia de 25 septiembre 2012 [JUR 2012 354412]), que cita la siguiente doctrina del Tribunal Constitucional (Sentencia 77/1985, de 27 de junio): «El precepto constitucional que se expresa en los términos “los poderes públicos ayudarán a los Centros docentes que reúnen los requisitos que la Ley establezca” no puede interpretarse como una afirmación retórica, de manera que quede absolutamente en manos del legislador la posibilidad de conceder o no esa ayuda, ya que, como señala el art. 9 CE, “los poderes públicos están sujetos a la Constitución” y, por ello, los preceptos de ésta –expuestos o no, como en este caso, en forma imperativa– tienen fuerza vinculante para ellos».

El centro en cuestión contaba con más demanda de plazas en enseñanza primaria, de modo que no existía razón que justificase la reducción, aun pudiendo los centros públicos de la zona absorber el exceso de demanda existente. Se cierra la argumentación con la significativa afirmación que sigue: «Debe resaltarse que la Sala con esta resolución o con otras no defiende ideológicamente al sistema de conciertos o al sistema público de enseñanza o al privado, sino que nos limitamos a la aplicación jurídica en nuestra interpretación de la legalidad vigente».

10. ASISTENCIA RELIGIOSA

El derecho de los ministros de culto de acceder a las prisiones para prestar asistencia religiosa corresponde a todas las confesiones, hayan firmado Acuerdos de cooperación con el Estado o no. Las normas de procedimiento para proceder a la autorización de entrada, sin embargo, pueden ser distintas, según el parecer de la Audiencia Provincial de Asturias (Sección 3ª. Auto de 7 mayo

2012 [JUR 2012 250844]). A las confesiones religiosas que no cuentan con Acuerdo de cooperación «se exige certificado de estar legalmente inscrita en el Registro de Entidades Religiosas del Ministerio de Justicia. Esta documentación, en ambos casos, será presentada por las entidades religiosas en los centros penitenciarios en los que se haya solicitado su intervención, debiendo ser remitida por los centros a la Subdirección General de Tratamiento y Gestión Penitenciaria quien, previo informe de la Unidad de Coordinación de Seguridad, procederá a la autorización de la actividad religiosa y a la entrada de los ministros de culto al centro. Los ministros de culto autorizados deberán estar debidamente afiliados a la Seguridad Social cuando así se derive de la normativa aplicable a la respectiva Confesión. Si la asistencia religiosa es desempeñada por voluntarios, éstos tendrán que cumplir los requisitos de autorización que se exigen en la presente Instrucción, y deberán estar cubiertos por un seguro suscrito por la iglesia o comunidad de quien dependen».

El incumplimiento de los requisitos mencionados condujo a la desestimación del recurso de apelación contra la resolución del Juzgado de vigilancia penitenciaria.

11. NACIONALIDAD

La imputación de pertenencia a un movimiento fundamentalista islámico –argumento de la Administración para no conceder al solicitante la nacionalidad española– requiere aportación de datos, más allá de la afirmación apodíctica realizada en este sentido (Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª. Sentencia de 31 octubre 2012 [RJ 2012 10531]). No puede ampararse la Administración en la imposibilidad de revelar secretos oficiales. «La Administración debió haber concretado mínimamente (aunque fuera con las oportunas reservas para no perjudicar otros intereses) en qué consistían esas actividades del solicitante que se revelaban incompatibles con el requisito de la integración en la sociedad española, y eso podía hacerse razonablemente dando datos suficientes para sostener esa afirmación, sin necesidad de mostrar documentos protegidos por la legislación de secretos oficiales, y sin que por ello se pusieran en riesgo los operativos de los Servicios secretos o la seguridad de la Nación».

12. OFENSAS CONTRA LOS SENTIMIENTOS RELIGIOSOS

Los hechos conocidos en la sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 8 de Madrid, de 8 de junio de 2012 (ARP 2012 543), remiten a una desgraciada emisión televisiva en la que se presentaba un cortometraje titulado «Cómo

cocinar un crucifijo». A las imágenes acompañaban palabras que no podrían dejar de herir la sensibilidad de los creyentes.

La querrela criminal por escarnio de las creencias religiosas se presentó en 2004. Mediante Auto de 12 de mayo de 2010, el correspondiente Juzgado de Instrucción acordó la apertura de juicio oral contra el autor y contra la empresa productora del programa televisivo en el que se realizó el escarnio por un delito contra los sentimientos religiosos del art. 525§1 del Código Penal. El Magistrado-Juez ponente descubrió en los hechos una expresión artística merecedora de protección y no estimó que fueran constitutivos del delito contra los sentimientos religiosos del citado artículo. A su parecer, ni en las palabras ni en las imágenes podría encontrarse el escarnio que exige el tipo, que debe consistir en una burla «tenaz»; a la falta del elemento objetivo añade el subjetivo, por cuanto el tipo quiere que el sujeto activo actúe «para ofender»; es decir que la conducta se realice «con la intención de ofender un sentimiento religioso colectivo», que no percibió en el caso.

Otro supuesto de ofensa a los sentimientos religiosos ha sido conocido por la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 6ª. Sentencia de 27 febrero 2012 [JUR 2012 215307]), si bien del contenido del artículo denunciado «no se desprenden palabras, frases, o expresiones algunas ultrajantes u ofensivas para la persona del demandado» sino que se trata más bien de un mero artículo de opinión «en el que el autor se remonta a una clase de vida meramente inventada de los obispos en época prerromana, contado de forma irónica y sarcástica, pero que no viene a expresar ninguna idea atentatoria al honor de la persona del demandante, de sus cualidades personales ni profesionales». La Sala enmarca la conducta bajo la cobertura de la libertad de expresión, que «alude a la emisión de juicios personales y subjetivos, creencias, pensamientos y opiniones, que comprende también la crítica de la conducta de otro, aun cuando sea desabrida y pueda molestar, inquietar o disgustar a aquél contra quien se dirige, situándose únicamente fuera del campo de protección las frases y expresiones ultrajantes u ofensivas sin relación con las ideas u opiniones que se expongan y por tanto innecesarias al propósito fijado».

También resuelve a favor de la libertad de expresión la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 2ª. Auto de 12 abril 2012 [JUR 2012 165108]) al declarar el contenido penalmente irrelevante de las informaciones «cuando se realizan en el ejercicio legítimo de un derecho, en la ejecución de una crítica, o para denunciar unos determinados hechos en un contexto concreto, sin que en modo alguno conste que se realizaran con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio a la verdad».

Por otra parte, la denuncia presentada contra un obispo de la iglesia católica por delito de provocación al odio o a la violencia contra los homosexuales (artículo 510§1 del Código Penal), con ocasión de una predicación, resulta sobreseída. Según el Auto de 10 julio 2012 del Juzgado de Instrucción núm. 6 (ARP 2012 605), «el examen completo de las palabras del obispo no permite entender razonablemente que el mismo estuviese provocando a la discriminación, al odio o a la violencia contra los homosexuales (artículo 510§1 del Código Penal), ni que el mismo estuviese difundiendo informaciones injuriosas sobre los homosexuales en relación a su orientación sexual (artículo 510§2 del Código Penal)».

También fueron objeto sobreseimiento y archivo (Audiencia Provincial de Madrid. Sección 1ª. Auto de 26 octubre 2012 [JUR 2012 35504]) las diligencias abiertas con motivo de la prohibición, por parte de efectivos de la Guardia Civil, de acudir a la misa durante los días 6 y 7 de Noviembre de 2010 en la Basílica del Valle de los Caídos a un grupo destacado de creyentes católicos. El subdelegado del Gobierno, «ante la posibilidad de gran afluencia de público, dio órdenes para limitar el acceso de público a la Basílica del Valle de los Caídos, no con la intención de impedir actos religiosos o con la intención de privar a los fieles de la práctica de sus actos de culto, sino para garantizar la seguridad del público, a la vista de un informe técnico de seguridad que aconsejaba la medida».

Cabe mencionar, finalmente, el Auto de 14 junio 2012 de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 21ª [JUR 2012 250837]) según el cual el derecho de rectificación exige que la información sea reproducida en sus mismos términos. En el texto publicado no se identificó correctamente a la entidad “Comunidad cristiana del Espíritu Santo”, pues se omitió el término “Comunidad”. «“Cristiana del Espíritu Santo”, no tiene por qué identificarse necesariamente con “Comunidad cristiana del Espíritu Santo”, máxime cuando la expresión “Comunidad”, tiene una gran trascendencia, pues queda referida a este tipo de entidades religiosas legales, inscritas en el Registro público de entidades religiosas. Mientras que con la expresión “Cristiana del Espíritu Santo”, esa sola mención puede dificultar el reconocimiento de la entidad religiosa en cuestión, dudando el lector de su posible identificación como una confesión legal».

13. SEGURIDAD SOCIAL

Las religiosas pueden ser beneficiarias de prestaciones en favor de familiares. Así acontece en el caso que resuelve la Sentencia de 25 abril 2012 del

Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sede de Valladolid, Sala de lo Social, Sección 1ª. [AS 2012 1608]): la demandante, religiosa, reclama prestación a favor de familiares, por ser soltera, haber convivido durante más de ocho años consecutivos con su padre fallecido y carecer de rentas de cualquier tipo que permitan su subsistencia. Según el parecer de la Sala «el simple hecho de la afiliación y alta en el RETA, en cuanto impuestas por su condición de religiosa, sin que se pruebe que de esa afiliación se siga rendimiento o beneficio económico alguno, no significa que tenga medios propios de vida a los efectos de privarle de la pensión en favor de familiares que le deniega la Entidad Gestora, pues el pertenecer a una Comunidad Religiosa y el tener cubiertas sus necesidades de alojamiento y manutención, sin que conste que perciba ningún tipo de ingreso, no supone tener medios propios de vida suficientes».

En el mismo sentido se pronuncia el Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª. Sentencia núm. 3845/2012 de 6 julio [JUR 2012 264998]). Corresponde a la religiosa la percepción de la pensión por haber convivido con el causante y a su cargo, al menos con dos años de antelación al fallecimiento de aquel, así como carecer de medios propios de vida.

Sobre el reconocimiento a un sacerdote de una situación de pluriactividad y el derecho a percibir dos pensiones, una con cargo al Régimen General y otra con cargo al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, se pronuncia negativamente el Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Social, Sección 1ª. Sentencia de 18 septiembre 2012 [JUR 2012 363327]). «No existe discriminación del religioso, afirma el Juzgador, sino una norma en la que se regula estas especiales circunstancias –Real Decreto 3325/1981 de 29 de diciembre, que integra a los religioso en el RETA y les facilita el acceso a la prestación de la Seguridad Social en tanto no realicen una actividad profesional de la que se siga su inclusión en cualquiera de los regímenes de la Seguridad Social– y en la que se trata de evitar una cobertura doble para el caso del religioso que tenga derecho a estar en cualquiera de los regímenes de la Seguridad Social, como es en el caso del ejercicio del sacerdocio por establecerlo así expresamente el Decreto 2398/77 precitado».

14. MATRIMONIO

En primera instancia se desestimó la pretensión del actor de modificación de medidas mediante la que denominó “cláusula religiosa”. No procedía acordar una prohibición expresa a la madre de hacer partícipe a sus hijos de sus creencias religiosas, en concreto del llamado camino neocatecumenal, así como la asistencia a cualquier acto que tuviera relación con dicha comunidad,

hasta alcanzada la mayoría de edad de los menores; ni a acordar permitir al padre educar a los menores, si lo desean los mismos y cuando tengan la suficiente madurez (mayoría de edad), con una educación laica, siempre respetando la integridad moral de los menores y el derecho a la libertad de creencias que asiste a los mismos. En apelación (Audiencia Provincial de Valencia. Sección 10ª. Sentencia de 18 junio 2012 [JUR 2012 287559]) se advierte que no se ha acreditado una influencia perjudicial, «ni tampoco relata, ni prueba, hechos concretos acerca de haber sufrido efectos perniciosos los hijos, ni, por tanto, concreta dichos hechos, con la consiguiente indefensión para la otra parte, lo que implica que necesariamente haya que desestimar el recurso».

La Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 18ª. Sentencia de 17 enero 2012 [JUR 2012 94171]) afronta la cuestión de la eventual vigencia en España de normas matrimoniales islámicas. Se refiere, en concreto, al impedimento denominado según la ley marroquí “de religión” o “de culto” –matrimonio de musulmán con no musulmán–, que considera excluido en España por razones de orden público. «Si bien la capacidad matrimonial de un extranjero se rige por la ley personal del interesado (artículo 9.1 CC) –sostiene la Sala–, dicha ley no deberá ser aplicada y en su lugar se aplicará la ley española cuando la norma extranjera, aplicable como regla, sea considerada contraria al orden público». Según la DGRN, en efecto, «no cabe duda de que la norma marroquí que prohíbe el matrimonio de una musulmana con un varón no musulmán supone una limitación intolerable al *ius nubendi* de la mujer (artículo 32 CE), así como una discriminación infundada por razón de religión (artículo 14 CE) y una vulneración del principio constitucional de libertad religiosa (artículo 16 CE)». En el caso de autos se declara válido el primer matrimonio contraído en España.

15. MARCA RELIGIOSA

En una interesante resolución, el Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª. Sentencia núm. 505/2012 de 23 julio [RJ 2012 9002]) aprecia la infracción de la marca notoria de la actora (“Instituto de los Hermanos Maristas de la Enseñanza”) en la promoción inmobiliaria que la demandada desarrolló con la denominación “Residencial Maristas”.

El empleo del signo “Maristas” para una promoción inmobiliaria, al parecer de la Sala, «puede provocar una dilución o debilitamiento de la marca, lo que conlleva una disminución de su potencial publicitario». Por otra parte, «ese uso del signo aplicado a una promoción inmobiliaria puede suponer un desprestigio a la imagen social asociada a la marca “Maristas”, ya que podría

pensarse que los Hermanos Maristas participaban en los beneficios de dicha promoción, a la par que se devaluarían los servicios ofrecidos por la marca comunitaria “Maristas”. Si en la actualidad el signo “Maristas” refiere o evoca inmediatamente la actividad docente y religiosa desarrollada por los Hermanos Maristas, en suma, «su empleo por un tercero para identificar una promoción inmobiliaria es perjudicial para el carácter distintivo de la marca, en la medida en que, si no cesara dicho uso, se diluiría y dejaría de asociarse con carácter exclusivo a la actividad del titular de la marca».

16. PATRIMONIO HISTÓRICO (MONASTERIO DE SIGENA)

La Generalidad de Cataluña planteó conflicto positivo de competencia frente al Gobierno de Aragón, en relación con el ejercicio del derecho de retracto que se inició mediante la Órdenes del Consejero de Educación y Cultura de la Diputación General de Aragón de 8 de agosto de 1997 y 10 de febrero de 1998, en las que se ejercía el derecho de tanteo y retracto sobre los bienes del Monasterio de Sigena (Aragón), adquiridos por la Generalidad de Cataluña. El caso ha sido resuelto por el Tribunal Constitucional, catorce años después, mediante Sentencia del Pleno del Tribunal, de 18 enero 2012 (RTC 2012, 6).

Ambas Comunidades Autónomas pretenden la titularidad de los bienes controvertidos, en virtud de títulos competenciales heterogéneos: mientras que el Gobierno de la Generalidad de Cataluña invoca su competencia para la protección de bienes que están en su territorio tras haber procedido a su adquisición, el Gobierno de Aragón aduce su competencia exclusiva sobre «patrimonio cultural, histórico, artístico, monumental, arqueológico, arquitectónico, científico y cualquier otro de interés para la Comunidad Autónoma», que comporta la adopción de «las políticas necesarias encaminadas a recuperar el patrimonio aragonés que se encuentre ubicado fuera del territorio de Aragón».

Una vez resuelto el óbice procesal planteado por el Gobierno de Aragón, que discutía la relevancia constitucional de la pretensión competencial de la parte actora, el Tribunal examina el sistema constitucional de distribución de competencias en materia de patrimonio histórico y determina que «prevalece la competencia que corresponde a Cataluña, a cuyo cuidado –y como resultado de las más diversas circunstancias– se hallan los bienes relacionados en las Órdenes dictadas por el Consejero de Educación y Cultura de la Diputación General de Aragón» (FJ 8).

Hay Voto particular que formula la Magistrada doña Elisa Pérez Vera al que se adhiere el Magistrado don Ramón Rodríguez Arribas.

17. TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA. CONDICIÓN Y ESTATUTO DE REFUGIADO EN LA UNIÓN EUROPEA

La destacada Sentencia de 5 septiembre 2012 del Tribunal de Justicia (TJCE 2012 226) interpreta la Directiva de 2004 sobre normas mínimas para el reconocimiento de la condición y estatuto de refugiado en la Unión Europea⁸.

La cuestión prejudicial se plantea con arreglo al artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), por el Tribunal Federal de lo contencioso-administrativo de Alemania, para la interpretación, en particular, del artículo 2, letra c)⁹, y del artículo 9, apartado 1, letra a)¹⁰, de la Directiva.

Dichas peticiones se presentaron en el marco de sendos litigios entre la República Federal de Alemania, representada por el Ministerio Federal del Interior, y éste a su vez por el Servicio Federal de Migración y Refugiados y dos nacionales pakistaníes, relativos a la denegación por el mencionado Servicio de las solicitudes de asilo y de concesión del estatuto de refugiado presentadas por éstos.

El Tribunal de Justicia (Gran Sala) declara que:

⁸ Directiva 2004/83/CE, de 29 de abril. Establece normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional y al contenido de la protección concedida (DOL 30 septiembre 2004, núm. 304).

⁹ Artículo 2. Definiciones

c) «refugiado»: nacional de un tercer país que, debido a fundados temores a ser perseguido por motivos de raza, religión, nacionalidad, opiniones políticas o pertenencia a determinado grupo social, se encuentra fuera del país de su nacionalidad y no puede o, a causa de dichos temores, no quiere acogerse a la protección de tal país, o apátrida que, hallándose fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual por los mismos motivos que los mencionados, no puede o, a causa de dichos temores no quiera regresar a él, y al que no se aplica el artículo 12.

¹⁰ Artículo 9. Actos de persecución

1. Los actos de persecución en el sentido de la sección A del artículo 1 de la Convención de Ginebra deberán:

a) ser suficientemente graves por su naturaleza o carácter reiterado como para constituir una violación grave de los derechos humanos fundamentales, en particular los derechos que no puedan ser objeto de excepciones al amparo del apartado 2 del artículo 15 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

«1º. El artículo 9, apartado 1, letra a), de la Directiva debe interpretarse en el sentido de que:

- no toda injerencia en el derecho a la libertad de religión que viole el artículo 10, apartado 1, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea constituye un «acto de persecución» en el sentido de la citada disposición de dicha Directiva;

- la existencia de un acto de persecución puede resultar de un menoscabo en la manifestación externa de la libertad de religión;

- a efectos de apreciar si una injerencia en el derecho a la libertad de religión que viole el artículo 10, apartado 1, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea¹¹ constituye un «acto de persecución», las autoridades competentes deberán comprobar, teniendo en cuenta las circunstancias personales del interesado, si éste, por ejercer esa libertad en su país de origen, corre un riesgo real, en particular, de ser perseguido o sometido a un trato inhumano o degradante, o a penas de esta naturaleza, por parte de alguno de los actores contemplados en el artículo 6 de la Directiva 2004/83.

2º. El artículo 2, letra c), de la Directiva 2004/83 debe interpretarse en el sentido de que el temor del solicitante a ser perseguido será un temor fundado cuando las autoridades competentes, teniendo en cuenta las circunstancias personales del solicitante, estimen razonable pensar que, al regresar a su país de origen, éste practicará actos religiosos que le expondrán a un riesgo real de persecución. Al llevar a cabo la evaluación individual de una solicitud para obtener el estatuto de refugiado, tales autoridades no pueden esperar razonablemente que el solicitante renuncie a esos actos religiosos».

18. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

En el año 2012 el TEDH ha decidido, con resultado desigual, dos demandas contra España. En el caso *Manzanas Martin contra España* (Sección 3ª. Sentencia de 3 abril [TEDH 2012 30]) el demandante, pastor evangélico, se queja de que la denegación de una pensión de jubilación vulneró el principio de no discriminación reconocido por el artículo 14 del Convenio en relación

¹¹ 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, a través del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.

con los artículos 9 del Convenio y 1 del Protocolo núm.1, en la medida en que la legislación interna trataba de manera diferente y discriminatoria a los pastores evangélicos y a los sacerdotes de la Iglesia católica.

La sentencia declara que ha existido violación del artículo 14 del Convenio en relación con el artículo 1 del Protocolo núm.1. No hay discriminación por el hecho de que la integración en la Seguridad Social de los ministros de culto de otras iglesias o confesiones, distintas de la Iglesia católica, se realizara muchos años más tarde que los de esta última. Sin embargo, considera discriminatoria que se haya previsto únicamente para los ministros de culto católico la posibilidad de completar los años de cotización mínima para acceder a la pensión de jubilación, mediante el cómputo de los años de ministerio pastoral anterior a la integración en la Seguridad social, previo pago del capital-coste correspondiente.

En *Fernández Martínez contra España* (Sección 3ª. Sentencia de 15 mayo 2012 [TEDH 2012 47]), el Tribunal Europeo ha conocido por vez primera un caso relativo a la no renovación de la preceptiva propuesta episcopal para ejercer como profesor de religión establecido en el Acuerdo celebrado entre la Santa Sede y el Estado español. Los jueces de Estrasburgo resolvieron que el obispo de Cartagena se encontraba amparado por el derecho de libertad religiosa en el acto de prescindir de los servicios de quien había ejercido como profesor de religión durante años, pero que había dejado de reunir los requisitos de idoneidad para mantenerse en ese puesto (el recurrente manifestó de forma pública su pertenencia al llamado “Movimiento pro-celibato opcional”, que milita en favor de que los sacerdotes casados ejerzan el ministerio, en contra de lo que es la doctrina y la praxis vigente en la Iglesia latina; la dimensión disidente del movimiento pudo percibirse con mayor nitidez a raíz de ciertas afirmaciones y actos reivindicativos de algunos de sus miembros, entre ellos el recurrente, opuestas frontalmente al magisterio de la Iglesia católica en diversos aspectos doctrinales y morales).

Los jueces europeos argumentan a partir del principio de la «autonomía de las iglesias», que conduce a excluir la posibilidad de que el Estado valore las legítimas creencias de las confesiones religiosas, así como cualquier forma de injerencia de los poderes públicos en el régimen de gobierno de estas organizaciones. Presta ulterior apoyo a la tesis de la autonomía de la Iglesia, en este caso, el principio de aconfesionalidad del Estado español, por cuanto un Estado neutral no puede entrar a corregir o invalidar el criterio episcopal relativo a materias religiosas. La actuación de los jueces en el ámbito secular, entonces, se circunscribe a constatar el fundamento de la decisión de la autoridad eclesiástica –si es verdaderamente religioso o no– para desechar razonablemente cualquier intencionalidad espuria que oculte motivos injustificables de represión de los trabajadores.

Además, el TEDH ha declarado la violación del artículo 9 en los casos siguientes:

Fusu Arcadie y otros contra Republica de Moldavia (Sección 3ª). Sentencia de 17 julio 2012 (TEDH 2012 67). Se refiere a la denegación de los documentos necesarios para registrar una confesión religiosa de manera que pueda obtener la de personalidad jurídica.

La violación del artículo 9 se declara por no reconocer el derecho a la objeción de conciencia al servicio militar en los casos siguientes: *Tsaturyan contra Armenia* (Sección 3ª). Sentencia de 10 enero 2012 (JUR 2012 9291); *Feti Demirtas contra Turquía* (Sección 2ª). Sentencia de 17 enero 2012 (TEDH 2012 4); *Savda contra Turquía* (Sección 2ª). Sentencia de 12 junio 2012 (TEDH 2012 62); *Tarhan contra Turquía* (Sección 2ª). Sentencia de 17 julio 2012 (JUR 2012 236537); *Bukharatyan contra Armenia* (Sección 3ª). Sentencia de 10 enero 2012 (JUR 2012 9294).

Cabe registrar, asimismo, un caso de violación de artículo 14 en relación con el artículo 9 del Convenio y del artículo 1 del Protocolo núm. 1 en *Testigos de Jehová en Austria contra Austria* (Sección 1ª). Sentencia de 25 septiembre 2012 (TEDH 2012 80). Se refiere a ciertas limitaciones en cuanto a la contratación de extranjeros para el ejercicio de tareas religiosas, por carecer el grupo de reconocimiento legal como comunidad religiosa y a la denegación de la exención del impuesto de donaciones concedida a las entidades de naturaleza religiosa.

Se ocupa también de problemas relacionados con el régimen fiscal aplicable a los testigos de Jehová *Association Les Témoins De Jehovah contra Francia* (Sección 5ª). Sentencia de 5 julio 2012 (JUR 2012 236475). La normativa fiscal aplicada en Francia a los donativos recibidos por la Asociación testigos de Jehová es, a juicio del Tribunal, imprecisa y poco accesible, por lo que se ha causado a la entidad un perjuicio material que reclama la restitución de las cantidades indebidamente percibidas.

No fue estimada la violación artículo 9 del Convenio en *Francesco Sessa contra Italia* (Sección 2ª). Sentencia de 3 abril 2012 (TEDH 2012 29). El supuesto versa sobre la denegación de aplazamiento de la audiencia solicitada por abogado de confesión judía, por coincidir con festividad religiosa y no poder participar en la vista como representante de su cliente.

En *Iorgoiu contra Rumania* (Sección 3ª. Sentencia de 17 julio 2012 [JUR 2012 236542]), se declara que el trato recibido en las instituciones penitenciarias dio lugar a la violación artículo 3 (prohibición de la tortura), pero no del artículo 9 (sobre libertad religiosa).

Hay violación del artículo 11 del Convenio (libertad de asociación) por la negativa a la inscripción en el registro de un sindicato constituido en el seno

de la Iglesia ortodoxa rumana en *Sindicatul Pastorul Cel Bun contra Rumania* (Sección 3ª). Sentencia de 31 enero 2012 (TEDH 2012 8).

Declara el Tribunal la violación del artículo 1 del Protocolo núm. 1 al Convenio en el caso *Archidiócesis católica D'Alba Iulia contra Rumania* (Sección 3ª). Sentencia de 25 septiembre 2012 (TEDH 2012 78). No se justifica el incumplimiento por el Estado rumano de su obligación de fijar el estatus jurídico del patrimonio reclamado por la comunidad religiosa católica demandante, que sufrió la confiscación de sus bienes.

El artículo 8 se estima violado en *Feldman contra Ucrania* (Sección 5ª). Sentencia de 12 enero 2012 (JUR 2012 11165), por la falta de autorización para recibir visitas en el centro penitenciario y para participar en el funeral de su padre.

No hay violación del artículo 14 del Convenio en relación con el artículo 8 en *Gas et Dubois contra Francia* (Sección 5ª). Sentencia de 15 marzo (TEDH 2012, 26). El rechazo de la adopción de la hija de la compañera sentimental no se estima discriminación por razón de orientación sexual; no hay diferencia de trato legislativo respecto de parejas heterosexuales no casadas.

Finalmente, la denegación al Movimiento Raeliano de la autorización para desarrollar una campaña publicitaria ofreciendo determinados servicios en materia de clonación y de otro tipo se estima una medida proporcionada y suficientemente motivada, que no da lugar a la violación de las normas del Convenio (Caso *Mouvement Raelien contra Suiza* [Gran Sala]. Sentencia de 13 julio 2012 [JUR 2012 236532]).